

LIVRE 4 / THÈME 22

LES AVANTAGES MATRIMONIAUX : ASPECTS CIVILS

Alain VERBEKE

Professeur ordinaire aux Universités de Leuven et Tilburg,
Visiting Professor of Law Harvard, avocat Greenille

Les avantages matrimoniaux sont, suivant la très grande majorité de la doctrine belge¹⁸² et de la jurisprudence

¹⁸² Voir entre autres, sans vouloir prétendre à l'exhaustivité : F. BOUCKAERT, «Wisseloplossingen voor scheiding van goederen : verdelings- of verrekeningsbedingen of deelgenootschap», *T. not.*, 1990, p. 348; H. CASMAN, *Het begrip huwelijksvoordelen*, Anvers, Maklu, 1976; H. CASMAN et A. VERBEKE, «Wat is een huwelijksvoordeel?», *Not. Fisc. M.*, 2005, pp. 292-297; C. CASTELEIN et M. MUYLLE, «Hoe wassend is het water van een schuldechtscheiding?», *Not. Fisc. M.*, 2006, pp. 149-153; M. COENE, «Over raakvlakken tussen erfrecht en huwelijksvermogensrecht», in *Liber amicorum Prof. Baeteman*, Anvers, Kluwer, 1997, p. 56; R. DEBLAUWE, *Successieplanning tussen echtgenoten*, Bruges, Die Keure, coll. Themis Fiscaal Recht, 2006, p. 26; C. DECKERS, J. DE HERDT et N. GEELHAND DE MERXEM, *Fiscale successieplanning in extremis in Vlaanderen*, in *Handboek Estate Planning, Bijzonder Deel 1*, Bruxelles/Gand, De Boek/Larcier, 2008, pp. 268-270 (avec encore plus de références que celles reprises ici); V. DEHALLEUX, «Avantages matrimoniaux et droits de succession», *Rev. trim. dr. fam.*, 2006, p. 712; W. DELVA, «De contractuele en de gerechtelijke scheiding van goederen», *T.P.R.*, 1978, p. 546; Ph. DE PAGE, «Évolutions récentes en matière d'enregistrement et de droits fiscaux de succession», *J.D.F.*, 2007, p. 51; Y.-H. LELEU, «Contrats de mariage et planification successorale : trois modalités de partage fiscalement avantageuses», in *Les aspects civils et fiscaux de la planification successorale*, actes du Colloque de l'U.C.L. du 20 avril 2007, p. 12; M. PUELINCKX-COENE, «Op zoek naar de draad van Ariadne in het doolhof van beschikkingen tussen echtgenoten», *T.B.B.R.*, 1992, p. 26; J. RUYSSSEVELDT, «Recente ontwikkelingen in het Vlaamse successierecht», *Not. Fisc. M.*, 2007, p. 7; S. VANDEN DAELEN, «De sterfhuisclausule fiscaal ont(k)leed», *Jura Falc.*, 2007-2008, p. 61; G. VAN OOSTERWYCK, «Huwelijksvoordelen en contractuele erfstelling», *T.P.R.*, 1985, pp. 230-231; A. VERBEKE, «Het huwelijkscontract van scheiding van goederen. Pleidooi voor een warme uitsluiting», in *Evolutie in de huwelijkscontracten*, Anvers, Kluwer, 1995, p. 129; A. VERBEKE, «Civiel- en fiscaalrechtelijke bedenkingen bij het finaal verrekeningsbeding en het alsofbeding in het huwelijkscontract van scheiding van goederen», in *Liber amicorum Prof. Dillemans*, Anvers, Kluwer, 1997, p. 447; A. VERBEKE, «Les clauses du contrat de mariage. Divorce et décès», in Y.-H. LELEU, *Aspects actuels de la programmation patrimoniale dans la famille*, Bruxelles, Bruylant, 2006, pp. 14-15; N. GEELHAND DE MERXEM, «Het finaal verrekenbeding. Weerlegging van een onterechte kritiek», *Not. Fisc. M.*, 2009, pp. 103-147.

Quelques auteurs adoptent une attitude ambiguë, en ce sens qu'ils n'acceptent les avantages matrimoniaux dans les régimes de séparation de biens que pour autant que le régime aille de pair avec une participation aux acquêts : voir p. ex. L. VOISIN, «Les avantages matri-

récente¹⁸³, des avantages qui résultent pour les époux du mode de composition, de fonctionnement et de partage du régime matrimonial, et cela tant pour les régimes de communauté que pour les régimes de séparation de biens, que la loi qualifie et qui sont irréfragablement réputés être à titre onéreux¹⁸⁴.

Cette conception a aussi été approuvée de manière quasi unanime par l'assemblée plénière (chambres néerlandaise et française) du Comité d'études et de législation de la Fédération royale du notariat belge¹⁸⁵. L'administration fiscale se rallie en outre expressément à l'arrêt de la Cour d'appel d'Anvers du 5 octobre 2004 qui déclare en des termes non équivoques que la théorie des avantages matrimoniaux s'applique aux régimes de la séparation de biens¹⁸⁶.

A. ACQUÊTS

Vu qu'un avantage matrimonial est réputé avoir été recueilli à titre onéreux par le conjoint survivant, les enfants ne peuvent y opposer leur réserve successorale.

Pourquoi le législateur choisit-il de protéger le survivant dans une telle mesure? Quelles sont ses préoccupations en matière de droit civil? Il cherche à faire un équilibre entre l'intérêt des époux et l'intérêt des enfants en tant qu'héritiers réservataires. Il est de l'intérêt des époux de pouvoir se réserver entre eux certains

moniaux dans le régime de séparation de biens», in *Le statut patrimonial du conjoint survivant*, Bruxelles, Bruylant, 2004, pp. 368-369; Ph. DE PAGE (qui semble être revenu à son opinion antérieure) et I. DE STEFANI, «La participation aux acquêts», in *Quinze années d'application de la réforme des régimes matrimoniaux*, Bruxelles, Bruylant, 1991, pp. 235-236. Contra: C. DE WULF, «Een kritische doorlichting van recente rechtspraak en rechtsleer in verband met de sterfhuisclausule», *T. not.*, 2008, pp. 467-485.

¹⁸³ Anvers, 5 octobre 2004, *Not. Fisc. M.*, 2004, p. 268, note A. VERBEKE; *Rev. not. belge*, 2005, p. 706; *Rec. gén. enr. not.*, 2005, n° 25.541, p. 301, note; Anvers, 24 juin 2008, *TEP*, 2008, p. 356; *A.F.T.*, 2009, pp. 30-33, note B. INDEKEU; *R.W.*, 2008-09, 876; *T. not.*, 2008, 486. Il semblerait qu'un pourvoi en cassation ait été introduit par l'administration fiscale à l'encontre de ce dernier arrêt.

¹⁸⁴ J'ai argumenté récemment que la notion d'avantage matrimonial doit être utilisée pour chaque obtention par un époux en vertu du *droit matrimonial*, avec une distinction entre avantages matrimoniaux parfaits et imparfaits (A. VERBEKE, «Huwelijksvoordelen. Een tweede Antwerps Mijlpaalarrest», *TEP*, 2008, pp. 285-286; voir en outre *infra*).

¹⁸⁵ Décision du 15 octobre 2005, Dossier n° 4374, Rapport du Comité d'études et de législation de la Fédération royale du notariat belge, 2005, p. 181.

¹⁸⁶ *Rép. RJ*, n°s S5/05-01 et S2/08-01.

avantages, à l'abri de toute menace et sans danger de piraterie. D'un autre côté, il est de l'intérêt des enfants de ne pas devoir surveiller la manière dont leur quotité successorale protégée (réserve) peut être entamée par certaines manœuvres en cas de vie du testateur. Par la théorie des avantages matrimoniaux, le législateur choisit à juste titre de faire pencher la balance à l'avantage des époux. Cela doit permettre que les avantages qu'ils se font entre eux soient dans une grande mesure maintenus.

De tels avantages matrimoniaux (parfaits) échappent à l'application des règles de la réserve et de la possibilité de réduction, justement parce qu'ils portent en ordre principal sur les acquêts. Cela s'interprète par le renvoi à la nature spécifique des acquêts et au droit que les époux peuvent s'accorder l'un l'autre sur ceux-ci conformément à leur destination. Les acquêts sont des biens que les époux ont constitués par et au cours du mariage, c'est-à-dire à partir du début de ce mariage ensemble et par des efforts communs directs et indirects. Ce sont tous les biens qui ont été acquis à titre onéreux au cours du mariage et dont il n'est pas prouvé qu'ils sont propres. Il s'agit des revenus¹⁸⁷, des épargnes sur ces revenus¹⁸⁸ et des biens acquis avec ces revenus et épargnes. Les acquêts sont des biens dont l'acquisition a un rapport ou est liée au mariage¹⁸⁹, qu'ils aient été apportés ou non en communauté, indépendamment donc du moment où ils ont été mis en communauté. Le seul moment important est celui de l'obtention – au cours du mariage. Il y a donc également des acquêts matrimoniaux lorsque les acquêts sont acquis au cours du mariage par un seul conjoint parce qu'à l'époque il y avait un régime de séparation de biens, et que les acquêts ne sont apportés qu'ultérieurement, à l'occasion d'une modification du régime

LIVRE 4
THÈME 22

¹⁸⁷ Dans les régimes belges de communauté et plus généralement dans les régimes de communauté du type «civil law», ce sont tant les revenus du travail que les revenus du patrimoine propre. Voir A. VERBEKE, *Goederenverdeling bij echtscheiding*, 2^e éd., Anvers, Maklu, 1995, pp. 52-56.

¹⁸⁸ H. CASMAN, «Les droits de survie ou avantages matrimoniaux en régime de séparation de biens», in *Quinze années d'application de la réforme des régimes matrimoniaux*, Bruxelles, Bruylant, 1991, p. 20 A.

¹⁸⁹ A. VERBEKE, «Krachtlijnen voor een wettelijk huwelijksvermogensstelsel», in *Algehele gemeenschap van goederen: afschaffen!?*, Deventer, Kluwer, Série Ars Notariatus, CVII, 2001, pp. 38-39.

en un régime de communauté, ou qu'ils sont impliqués dans une clause de participation.

B. QUALIFICATION LÉGALE OBJECTIVE

Ces acquêts matrimoniaux sont en effet destinés en premier lieu à supporter les charges du ménage, ensuite à supporter les autres dettes contractées par les époux ensemble ou dans leur intérêt commun, à être repris dans un patrimoine d'épargne, et, à la cessation du mariage par les époux, à être affectés à leurs deux avantages ou à l'avantage de l'un d'entre eux, sans que par cela l'intention de faire une libéralité ne puisse avoir aucune influence sur la qualification de l'avantage. Les règles de donation ne sont pas applicables, même s'il est manifeste que l'un des conjoints a voulu faire une libéralité à l'autre.

La qualification comme avantage matrimonial est une qualification objective, indépendante de toute intention subjective des époux. Il ne peut pas être question d'une donation parce que l'*animus donandi*, l'intention subjective de faire une libéralité, n'est jamais présent. La qualification comme avantage matrimonial est en effet une qualification essentiellement légale et c'est pourquoi elle est objective. C'est le législateur, et pas les époux, qui détermine qu'un avantage que les conjoints ont mis sur pied dans le cadre de leur régime matrimonial pour et entre eux doit être apprécié d'une manière objective. C'est en effet le législateur qui fixe cet équilibre dans le conflit entre les droits des époux survivants et la réserve des enfants.

Selon les termes de la Cour d'appel d'Anvers dans son arrêt du 24 juin 2008, dans son considérant 2.2 (deuxième alinéa) :

«La qualification comme avantage matrimonial est une qualification objective. Cette qualification se réfère à la nature des biens sur lesquels l'avantage est accordé et est appréciée au moment où l'attribution a lieu, c'est-à-dire au moment de la dissolution du régime matrimonial. À ce moment, on vérifie à quelle sorte de biens la clause se rapporte et si cela reste dans les limites de ce qui est considéré comme un avantage matrimonial.»

Cette qualification légale et objective des biens se réfère à la nature des biens sur lesquels l'avantage est attribué et est appré-

ciée au moment où l'attribution a lieu, c'est-à-dire à la dissolution du régime matrimonial (ce qui ne correspond pas nécessairement au moment de la dissolution du mariage). C'est à ce moment que l'on vérifie à quelle sorte de biens la clause qui contient l'avantage se rapporte et si elle reste dans les limites de ce qui peut être qualifié comme un avantage matrimonial parfait (suivant l'art. 1464 C. civ., tous les acquêts et la moitié des biens apportés par l'autre conjoint; suivant l'art. 1465 C. civ., en cas de concours avec des enfants non communs, la moitié des acquêts).

C. ESSENCE DU DROIT MATRIMONIAL : PRINCIPE GÉNÉRAL

Il s'ensuit que la qualification objective comme avantage matrimonial ne peut pas non plus être limitée au régime de communauté des biens. Cela s'applique également en cas d'acquisition dans un régime de séparation de biens même s'il n'existe à ce propos aucune disposition légale expresse. Ceci a été, comme nous l'avons vu plus haut, admis depuis longtemps par une doctrine presque unanime. Dans la jurisprudence, cela a été pour la première fois confirmé expressément par la Cour d'appel d'Anvers dans son arrêt de référence du 5 octobre 2004 :

«Qu'il y a avantage matrimonial, indépendamment du régime matrimonial, chaque fois qu'un époux obtient un avantage du mode de composition, de fonctionnement et de partage du régime matrimonial, lorsque cet époux obtient des acquêts matrimoniaux, même s'il s'agit de tous les acquêts (pour autant qu'il n'y ait pas d'enfant d'un précédent mariage, auquel cas la qualification d'avantage matrimonial est limitée à la moitié des acquêts par application de l'article 1465 C. civ.) ou que ces acquêts ne relèvent pas d'un patrimoine commun. [...]

Que par conséquent également dans un régime de séparation de biens, un avantage matrimonial apparaît chaque fois qu'une clause entraîne que le survivant obtient la moitié ou tous les acquêts, sauf en cas d'enfants d'un autre lit. [...]

Qu'il ne peut être question d'une donation que dans le cas où le plafond prévu à l'article 1464 C. civ. est dépassé que ce soit en matière de droit des biens via la communauté ou que ce soit en matière économique via la créance-liquidation».

Et appliqué de manière spécifique à la clause de participation dans un contrat de séparation de biens ou d'exclusion de communauté :

«Que la créance d'un époux, en vertu d'une clause finale de liquidation ou d'une clause 'comme s'il y avait communauté' quelle que soit sa formulation ou quelles que soient ses modalités, ne peut jamais être considérée comme une donation pour autant que ce que l'époux, bénéficiaire de la créance, reçoit en vertu de la créance de participation, ajouté à ses propres acquêts, ne dépasse pas la valeur de la totalité de l'ensemble des acquêts des deux époux (ou de la moitié de ceux-ci s'il y a des enfants nés d'un précédent mariage)».

Dans son deuxième arrêt de référence du 24 juin 2008, la Cour d'appel d'Anvers confirme à nouveau cette théorie des avantages matrimoniaux¹⁹⁰. Les avantages matrimoniaux sont intrinsèquement liés au régime matrimonial, de quelque nature que ce soit. Les avantages matrimoniaux ne sont pas une exclusivité des régimes de communauté et ne sont pas non plus limités aux droits de survie. La théorie des avantages matrimoniaux n'analyse pas cela à juste titre comme un phénomène exceptionnel, mais comme un concept qui appartient à l'essence même du droit matrimonial. Aussi, un avantage matrimonial ne peut pas être limité à un seul type de régime mais cela doit avoir une portée plus générale.

Le considérant 2.2. (premier alinéa) de l'arrêt du 24 juin 2008 se présente comme suit :

«Les avantages matrimoniaux sont les avantages qu'un époux obtient du mode de composition, de fonctionnement et de partage du régime matrimonial, dans le cadre duquel des acquêts lui sont attribués, même s'il s'agit de tous les acquêts. Cela s'applique pour tout régime matrimonial, tant de communauté que de séparation de biens».

¹⁹⁰ Il semblerait qu'un pourvoi en cassation ait été introduit par l'administration fiscale à l'encontre de ce dernier arrêt.

D. DEUX CAUSES DE JUSTIFICATION

Le législateur sacrifie ici les intérêts des enfants en faveur des époux. Tous les acquêts peuvent être réglés de manière intangible entre les conjoints sans que les enfants puissent s'y opposer. Ces priorités faites aux époux se justifient tout d'abord par la nature des biens (des acquêts qu'ils ont constitués ensemble, voir *supra*, p. 147).

Une deuxième justification est la considération du droit successoral reporté. Le transfert des biens entre père et mère ne supprime pas pour les enfants leur droit successoral sur ces biens mais les reporte tout simplement jusqu'au moment du décès du parent qui vit le plus longtemps.

J'ai déjà plaidé antérieurement que le patrimoine doit pouvoir passer librement entre les époux¹⁹¹. Cela s'applique certainement pour les acquêts qu'ils ont constitués ensemble, mais également pour les autres avoirs pour autant que les époux le choisissent expressément. Ce libre transfert doit pouvoir se faire tant sur le plan civil que sur le plan fiscal. C'est ainsi que les enfants et le fisc doivent attendre jusqu'à ce que le survivant des époux décède. Jusqu'à ce moment, les enfants ne peuvent pas exercer leur réserve sur les obtentions entre époux. Et le fisc ne devrait pas pouvoir taxer de tels transferts internes : c'est pourquoi nous considérons qu'il convient d'en finir avec l'article 5 du Code des droits de succession¹⁹².

Les deux causes de justification évoquées doivent être nuancées. Tant l'argument de la nature des biens (acquêts) que l'argument du droit de succession reporté demandent une correction. La première est une correction «en plus», à savoir que l'avantage matrimonial va au-delà de tous les acquêts; la seconde est une correction «en moins», à savoir que l'avantage va en deçà de tous les acquêts.

LIVRE 4
THÈME 22

¹⁹¹ A. VERBEKE, «Huwelijksvoordelen», *TEP*, 2008, p. 103 *in fine*.

¹⁹² *Ibidem*, pp. 102-104.

E. PREMIÈRE NUANCE, EU ÉGARD À LA NATURE DES BIENS : ARTICLE 1464 DU CODE CIVIL

Parallèlement aux acquêts, il y a également les biens présents et futurs. Les biens présents sont les biens qu'un époux possède en propriété avant le mariage : les biens et les créances qui appartiennent à chacun des époux au jour du mariage (art. 1399, al. 1^{er} C. civ.). Les biens futurs sont ceux qui ont été acquis au cours du régime par donation, succession ou testament (art. 1399, al. 1^{er} *in fine* C. civ.).

De tels biens peuvent également être impliqués dans une obtention en faveur du survivant. À ce propos, les textes des articles 1458 et 1464 du Code civil évoquent l'apport. Dans un régime de communauté, l'apport renvoie à des biens présents ou futurs qu'un époux a apportés dans le patrimoine commun par une clause expresse insérée dans le contrat de mariage. Dans un régime de séparation de biens, cela peut renvoyer à l'apport à un patrimoine commun interne ajouté ou à une indivisibilité stipulée dans le contrat de mariage. Analogue à l'apport, sur le plan économique, il y a la clause où ces biens sont concernés via une clause de participation en faveur de l'autre époux.

Pourquoi de tels biens ne sont-ils pas traités de la même manière que les acquêts de sorte que la balance ici aussi ne penche pas totalement en faveur du survivant? Tout simplement parce que ces biens ne sont pas le résultat d'efforts communs au cours du mariage. Ces biens ne sont en fait pas liés au mariage. Ils ont été acquis indépendamment du mariage. Ce sont des biens qui sont générés seulement par le parent décédé. La prétention du survivant sur ces biens est donc plus faible. Malgré le droit de succession reporté, la balance ne peut donc, pour ces biens, totalement pencher en faveur du survivant. Parce que ces biens ne se rattachent qu'au parent décédé, il faut tenir compte du fait qu'outre le conjoint survivant, les enfants comme les ayants droit de l'époux-propriétaire doivent pouvoir en bénéficier immédiatement. De là la règle que sur ces biens il y a un avantage inaliénable entre les époux pour la moitié au titre d'avantage matrimonial et que, pour l'autre moitié, on peut en tenir compte pour assurer les droits successoraux réservataires (art. 1464, al. 2 C. civ.).

En ce qui concerne cette autre moitié, elle est, suivant les termes de l'arrêt du 24 juin 2008, au considérant 2.2. (troisième alinéa *in fine*) :

« Dans cette mesure, un avantage est soumis aux règles des donations ou du moins aux règles en matière de réduction ».

F. DEUXIÈME NUANCE, EU ÉGARD AU DROIT SUCCESSORAL REPORTÉ : ARTICLE 1465 DU CODE CIVIL

De même, la question du droit successoral reporté demande à être nuancée, à savoir pour ces cas où l'argument ne fonctionne pas parce qu'un enfant ou plusieurs d'entre eux n'héritent pas automatiquement du conjoint survivant vu que celui-ci n'est pas son parent. Si seul le parent décédé, mais non son partenaire, est le parent de l'enfant concerné, et qu'il y a donc des enfants qui ne sont pas communs, un autre équilibre de la balance doit intervenir (art. 1465 C. civ.). Le régime de l'article 1465 du Code civil est de plus en plus mis sous pression. Certains y voient en effet une discrimination illégitime des enfants communs.

Dans la situation actuelle de l'article 1465 du Code civil, le raisonnement, dans le cas où il y a des enfants qui ne sont pas communs, se présente comme suit. Parce que le droit successoral reporté ne fonctionne pas, tout ce qui provient exclusivement du parent décédé entre immédiatement en considération pour le droit successoral protégé des enfants. L'obtention de ces biens par le survivant s'applique par conséquent comme un avantage matrimonial non intangible, afin de ne pas entamer la réserve des enfants. Cette réduction peut être demandée tant par les enfants communs que par les enfants non communs¹⁹³.

Nous voyons donc que la barre est placée ici assez bas : les acquêts, constitués ensemble par les époux, ne sont intangibles que pour la moitié (à savoir la moitié qui revient en vertu d'un droit propre au survivant) et tout ce qui indépendamment du mariage est généré par le parent décédé est entièrement susceptible de réduction. La moitié des acquêts et tous les biens présents et futurs provenant du parent décédé sont ajoutés à la

LIVRE 4
THÈME 22

¹⁹³ J. GERLO, *Huwelijksvermogensrecht*, Bruges, Die Keure, 2004, n° 554.

masse fictive pour le calcul et la protection de la réserve des enfants.

G. AVANTAGES MATRIMONIAUX PARFAITS ET IMPARFAITS

Les deux nuances – les biens apportés et les enfants d'une autre relation – entraînent par conséquent qu'une partie de l'obtention par le survivant peut être mise à mal par la réserve des enfants. Jusqu'au plafond prévu par les articles 1464 ou 1465, l'obtention est à titre onéreux et donc inattaquable. Le surplus qui est obtenu au-delà de ce plafond doit être ajouté à la masse fictive et est donc susceptible de réduction.

Comment doit alors qualifier cette obtention «en surplus»? S'agit-il d'une donation, d'un avantage matrimonial ou d'aucun des deux? Dans les deux arrêts de référence de la Cour d'appel d'Anvers, celle-ci a décidé que, même si le surplus n'est pas un avantage matrimonial, ce n'est pas non plus une donation.

À l'article 1464 du Code civil, il est seulement précisé que ce surplus est *considéré comme une donation*. La signification restrictive ressort de l'article 1465 du Code civil où il n'est question que d'une réduction possible, pour protéger le droit successoral réservataire. La qualification de l'obtention n'a en effet, comme nous l'avons démontré plus haut, rien à faire avec la volonté des époux et donc également rien à faire avec le droit de donation. La volonté des époux ne compte pas. Naturellement, ils veulent que le régime qu'ils ont arrangé entre eux ne puisse être mis à mal. Mais cela n'a pas d'importance. C'est le législateur qui détermine de manière objective jusqu'où l'on peut aller, où se situe le point d'équilibre de la balance. Jusqu'à une certaine hauteur, ces obtentions sont objectivement considérées comme des avantages matrimoniaux à titre onéreux, mais à partir d'une certaine limite ou d'un certain plafond, elles doivent être objectivement considérées comme n'étant plus à titre onéreux.

Il s'ensuit qu'il est également logique que ce qui dépasse la moitié précitée, tant des biens présents et/ou des biens futurs cités à l'article 1464 du Code civil que des acquêts (et l'ensemble des biens présents et/ou futurs) visés à l'article 1465 du Code civil, est un avantage qui ne peut jamais être qualifié comme une

donation. Il s'agit essentiellement d'un avantage qui ne bénéficie pas de la protection normale ou complète de l'avantage matrimonial vu que l'on est allé au-delà du point d'équilibre de la balance et que par conséquent on doit accepter qu'il soit ajouté à la masse fictive en vue d'assurer la réserve successorale. Il s'agit simplement d'une soumission aux règles concernant les donations en vue de protéger les droits des héritiers réservataires et ils sont donc susceptibles de réduction. Cela fait penser au quasi-legs dans le nouveau droit successoral néerlandais, où une clause d'attribution de communauté n'est également pas une donation ou une libéralité mais entre en considération sous certaines conditions pour la réduction¹⁹⁴.

Au considérant 2.2. (quatrième alinéa), nous pouvons lire dans l'arrêt du 24 juin 2008 :

«Même si ce surplus n'est pas un avantage matrimonial, ce n'est pas non plus une donation. L'article 1464 du Code civil détermine seulement que ce surplus est considéré comme une donation. L'interprétation restrictive ressort de l'article 1465 du Code civil dans lequel il n'est question que d'une éventuelle réduction, pour protéger le droit successoral réservataire».

Et plus loin, au considérant 2.2. (cinquième alinéa) :

«Il est soumis aux règles en matière de donation visant à la protection des droits des héritiers réservataires, et partant susceptible de réduction».

Précédemment, j'ai même écrit que le surplus n'est pas un avantage matrimonial¹⁹⁵. Je suis récemment arrivé à la conclusion que je dois revoir cette position¹⁹⁶. Il s'agit peut-être simplement d'une précision terminologique, et au niveau des conséquences pratiques, cela ne change rien. Mais j'estime que le surplus est également un avantage matrimonial. Pourquoi?

Les époux souhaitent, dans le cadre de leur régime matrimonial, communauté ou séparation de biens, de quelque type que ce soit, entre eux et l'un pour l'autre, établir certains avantages.

LIVRE 4
THÈME 22

¹⁹⁴ F. SCHOLS, in M.J.A. VAN MOURIK (éd.), *Handboek nieuw erfrecht*, 3^e éd., Deventer, Kluwer, 2002, pp. 160-162.

¹⁹⁵ H. CASMAN et A. VERBEKE, «Belastbaarheid van huwelijksvermogensrechtelijke verkrijgingen», *Not. Fisc. M.*, 2007, pp. 30-33.

¹⁹⁶ A. VERBEKE, «Huwelijksvoordelen. Een tweede Antwerps mijlpaalarrest», *TEP*, 2008, pp. 285-286.

Quel que soit l'avantage dont on parle à ce propos, il s'agit d'un avantage matrimonial. Cette sorte de libéralité, l'avantage matrimonial, est réglé par le législateur, tant en ce qui concerne sa qualification (aspect objectif) qu'en ce qui concerne ses effets.

Quoique dans tous les cas où un tel avantage apparaît, il s'agit d'un avantage matrimonial, les effets de ceux-ci peuvent différer fortement. Si l'on reste sous le plafond fixé par le législateur pour l'une (art. 1464 C. civ.) ou l'autre situation (art. 1465 C. civ.), on ne peut porter atteinte aux effets de l'avantage matrimonial. C'est un avantage matrimonial qui n'est pas susceptible de réduction. On pourrait donc parler d'un *avantage matrimonial au sens propre ou parfait*. Si l'on dépasse le plafond, les effets de cet avantage matrimonial qui dépasse le plafond – ce qu'on appelle le «surplus» –, sont susceptibles d'être atteints. À l'égard de ce surplus, le législateur impose que, seulement pour ce qui concerne la protection de la réserve, on doit l'ajouter à la masse fictive pour qu'il puisse éventuellement être réduit. Il s'agit alors pour le surplus d'un avantage matrimonial susceptible de réduction. Dans ce cas, on pourrait alors également parler d'un *avantage matrimonial imparfait*.

Dans le contexte précité, il s'agit donc toujours d'un avantage matrimonial, avec des effets qui peuvent éventuellement être différents, suivant la situation. On a donc un *avantage matrimonial qui n'est pas susceptible de réduction ou parfait*, opposé à un *avantage matrimonial susceptible de réduction ou imparfait*. Dans chaque cas, dans ce contexte, il n'est jamais question ni d'une donation, ni d'une institution contractuelle.